8°
INDO-CHINOIS
978

1929 | PDF | 54 Pages
buihuuhanh@gmail.com

thứ nhì SỐ 4

QUAN-HẢI TÙNG-THƯ

VỆ-THẠCH
biên dịch

DÉPOT LÉGAL
INDOCHINE
N° 10828

PHÁP-LUẬT

KHÁI-LUẬN

Dépôt légal
certifie tirage
conforme à
Elle exemplaires
mis le 1er juin 1929
Le Gérant
Hélène

IN LẦN THỨ NHẤT

1929

IN TẠI NHÀ IN TIẾNG - DÂN
Đường Đông-Ba
HUẾ

8° Indoch.

978

Bản quyền sở hữu

Giá bán : 0$20

QUAN-HẢI TÙNG-THƯ

SÁCH XUẤT-BẢN NĂM 1928

1. — Trí-khôn (*Tâm-lý-học nhập môn*) (*Hết*) giá 0$10
2. — Đông tây văn-hóa phê bình (*Thượng*) (*Hết*) 0$15
3. — Kinh-tế-học tiểu-sử (*Thượng*) 0$25
4. — Văn-minh Âu-Mỹ 0$12
5. — Thế-giới cường-quốc-chánh-thể lược-khảo 0$25
6 — Xã-hội luận 0$25
7. — Phụ-nữ vận-động 0$20
8 — Lịch-sử nhân-loại 0$14
9. — Chính-trị nước Nhật 0$17
10 — Đông tây văn-hóa phê-bình (*Hạ*) 0$18
11 — Chính-trị nước Trung-hoa 0$20
12. — Thực-dân lịch-sử 0$40

SÁCH XUẤT BẢN NĂM 1929

THƯỜNG :

1. — Dân-tộc giá 0$20
2. — Xã-hội 0$20
3. — Vấn-đề sinh-mệnh 0$20
4. — Pháp-luật
5. — Tư-tưởng tiến-hóa của Đác-vanh (*sẽ có*)

ĐẶC BIỆT :

1. — Kinh-tế học tiểu-sử (*Hạ*)
2. — Chánh trị nước Pháp
   (Nội-dung gồm có : Hiến pháp nước Pháp, quyền lập-pháp, hành-chánh và tư pháp ; những chánh-đảng, những đoàn thể chính-trị và kinh tế khác)
3. — Thế giới-sử (*Thượng*)
4. — Thế-giới-sử (*Hạ*)
   Hai quyển nầy thuật hết cả cái đại-cương của lịch sử thế-giới, từ hồi nguyên-thủy đến ngày nay Thường những sách Thế-giới sử hay thiên trọng nói về phương Tây rất kỹ mà về phương Đông thì nói rất sơ, trong sách này thì hai bên Đông Tây đều có địa vị ngang nhau. Những văn minh Ấn-độ, nhất là Trung quốc thuật kỹ lắm

(Quyển *Tư-tưởng phụ-nữ ở Trung hoa* hiện còn nhiều chỗ đương cần phải nghiên cứu thêm, nên chưa thể xuất bản được vì chúng tôi muốn hiến độc giả một quyển sách thực hoàn-toàn)

PHÁP-LUẬT

DEPOT LEGAL
INDOCHINE
Nº 10828

TỰA

Cái đề mục pháp-luật, cố nhiên là thuộc về phạm-vi pháp-học ; nhưng đồng-thời cũng có thể theo các phương diện như xã-hội-học, luân-lý-học, chính-trị-học mà nghiên-cứu.

Cái mục-đích của quyển sách nhỏ này là chỉ mong cung-cấp cái pháp luật thường - thức cho phần nhiều người, còn như những điều nghiên-cứu chuyên-môn, những bài luận-thuật bao quát, trong sách này đều không nói đến ; vả lại sự thực cũng khó làm nổi. Bởi vậy chủ-ý quyển sách nhỏ này, chỉ là làm một bài giảng bàn quảng phiếm, khiến cho kết thảy mọi người độc-giả đối với tính-chất pháp-luật, cùng là những điều pháp-luật quan-hệ với xã-hội sinh-hoạt, có một cái quan-niệm rõ ràng. Các sách pháp-học thông-thường như những thứ pháp-học thông-luận, các tài-liệu bao quát, không thể đem hết cả vào trong quyển sách nhỏ nầy, điều ấy vẫn không cần nói đến ; đến như bàn đến nguyên tắc thủ-tài, phương-thức lập-luận, trong sách nhỏ này cũng tự có những chỗ đặc-biệt. Nếu độc-giả cho quyển sách này là đem một bài pháp-học thông-luận mà rút lại, thời thực là không đúng chút nào.

Soạn-giả chí

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE
R.F.

CHƯƠNG THỨ NHỨT

PHÁP-LUẬT KHÁI-NIỆM

Nước Anh có một nhà pháp-học có tiếng, thường nói : ở trong hết thảy khoa–học của loài người, cái gì tỏ được sự quan-niệm rất đơn-giản, thời lại rất khó thấu hiểu cho rõ ràng, khó nói cho vừa phải. Thử đem môn học kỷ-hà (Géométrie) làm thí-dụ : Chúng ta muốn đối với hình phao - vật - tuyến (parabole) hoặc hình tròn (cercle) hoặc hình tam giác (triangle), bàn nghĩa nhất định, há có khó gì, nhưng mà giảng đến đường thẳng (ligne droite), hoặc lại lên một từng bàn rộng đến cái đường (ligne), chúng ta không khỏi tự biết rằng khó nói rõ cho đủ lẽ. Bằng như lại hỏi đến những nhà kỷ–hà-học rằng: các thứ « có chiều dài mà không chiều rộng » đối với cái hiện-tượng của vật-chất vận–động ở không-gian mà ta có thể cảm-giác được thời có cái quan-hệ gì, cái vấn-đề ấy dẫu đem hết sức cả huyền - học (métaphysique) và số-học (mathématiques) cũng chẳng dễ giải - quyết được. Lại đem món ngôn-ngữ-học làm thi-dụ : Chúng ta nếu đem những động-từ (verbe) của tiếng Hy-lạp (Grec), hoặc tiếng Ti-lạp-phu (Slave) hỏi lại các nhà ngôn-ngữ–học, thì họ có thể đáp lại được liền. Nhưng nếu lông bông hỏi động-từ là cái gì, chúng ta chắc họ không sao giả lời được ngay. Nhưng chúng ta lại bảo họ nói rõ cho ta biết tự-thân tiếng nói (ngôn-ngữ) là cái gì, thời lại càng nhiều đều khó·

giải nữa. Thử xem như vậy, những người nghiên-cứu pháp-học biết rằng cái quan-niệm trong pháp-học, càng rộng xa lại càng không rõ ràng, việc ấy cũng chẳng lạ gì. Người nào có nghiên-cứu pháp-học ít nhiều, thì đối với chữ động-sản, (meuble) bất-động-sản (immeuble) thì định nghĩa không khó, nhưng đến chữ tài-sản (richesse) thời đã có phần khó giải-thuyết hơn, bằng hỏi rộng đến quan-niệm về quyền - lợi, (conception du droit) lại không thể nói rõ được. Đến như lại hỏi đến ý-nghĩa của bản - thân pháp - luật, thời đến những nhà pháp-học nghiên-cứu đã nhiều, cũng phải trù trừ không sao đáp ngay được.

Nguyên-lai pháp-luật cùng với việc sinh-hoạt của loài người có quan-hệ-mật thiết ; cái tên pháp-luật ngày thường ta đã nghe quen, nhưng rất ít người có cái quan-niệm rõ ràng về pháp-luật. Pháp-luật là cái gì ? cái vấn-đề nầy, chỉ xem mặt ngoài, giống như đơn-giản lắm, nếu mà nghĩ lại thật kỹ, thật là chẳng dễ tìm ra một câu giải-đáp cho đủ ý được đâu. Điều ấy chẳng những đối với người thường, là một cái vấn-đề khó, cho đến người đã chuyên-trị pháp-học, mà tìm ra một câu giải-thích cho thiết-thực cũng khó lắm. Chúng ta muốn biết rõ cái nghĩa-chính của pháp-luật, thời trước phải biết rõ xã-hội-tính của loài người. Theo khách-quan, lấy sự thực chứng minh mà xem, người là vật sống trong xã-hội, người không thể bỏ bầy mà ở một mình, mà thường cùng với đồng-loại ăn ở trong xã-hội.

Sự sinh-hoạt chung nhau trong xã-hội đối với loài người, có thể nói là cái yêu-cầu của tính tự - nhiên vì rằng người ta mà nếu ở một mình, chắc không sao cho đầy dủ được những món mình cần đến. Loài người có cái cần thiết chung nhau, lại có cái cần thiết một mình ; đồng thời người ta lại có cái tính-năng đặc-biệt. Người ta đã có cái cần thiết chung nhau, thời nếu không sinh-hoạt cùng nhau, không sao cho đủ những cái cần thiết được. Bởi vậy mọi người giúp nhau, đem cái tính-năng tương-tự của mọi người phát huy ra, để cùng nhau lo toan phúc-lợi chung.

Người ta đều có cái tính-năng không dống nhau, đều có nhiều cái cần-thiết khác nhau. Bởi vậy ai nấy đều phải phát-huy cái tính-năng riêng của mình để làm việc thay đổi nhau, cho có đủ các thứ cần-thiết riêng. Xã-hội loài người nhân thế khởi lên một sự phân-công rất to rộng. Hai cái ấy không dống nhau, nhưng vì cái hiện-tượng giúp nhau mà kết thành cái quan-hệ xã-hội liên-đái. Cái quan-hệ này là một cái sự thực trong xã-hội. Muốn cho cái quan-hệ ấy gìn giữ toàn vẹn mà lại mở mang thêm, thời việc của người ta gây thành xã-hội, phải nên noi theo qui-luật nhất định mà làm, để cho việc làm mọi người hay giúp nhau mà không đến nỗi xung đột nhau. Cái qui-luật ấy có thể gọi là xã-hội qui-luật. Mục-đích của qui-

luật xã-hội là để bắt buộc sự hoạt-động của mọi người phải làm hoặc không được làm. Nói trái lại, qui-luật xã-hội tức là cái qui-tắc của việc làm của mọi người trong xã-hội. Không cứ xã-hội tổ-chức ở giai-đoạn nào, theo hình-thức nào, những qui-tắc của sự hành vi tất nhiên phải có.

Loài người kết-hôn thời làm nên gia-tộc, ở chung thì làm nên làng xóm, rồi tiến lên mà hóa thành dân-tộc, gây dựng quốc-gia, những điều xã-hội sinh-hoạt như vậy, đều chẳng có thể lìa ra ngoài cái qui-tắc của sự hành-vi. Phỏng khiến người trong xã-hội đối với những việc quan-hệ đến mình, như đổi chác hóa-vật, chấp hành việc công, nếu không có cái qui-tắc để giữ theo đường chính thì trật-tự xã-hội sao cho khỏi rối loạn, mà việc sinh-hoạt trong xã-hội, cũng không thể làm xong. Vì thế nên qui-tắc hành-vi là một điều rất cần cho việc sinh-hoạt xã-hội. Những điều pháp-luật chúng ta thường nghe thấy luôn, tức là cái qui-tắc hành-vi rất cần thiết cho việc sinh hoạt xã-hội. Qui-tắc hành-vi ấy là cái chỉ-đạo cho mọi người ở trong xã-hội, bảo cho họ biết rõ những việc sinh-hoạt trong xã-hội có việc được làm mà lại có việc không được làm.

Pháp-luật chính là qui-tắc hành-vi của người ta sinh-hoạt trong xã-hội, thực như đã nói ở trên. Nhưng mà qui-tắc hành-vi, không những chỉ có pháp-luật đâu. Pháp-luật chẳng qua là một thứ

trong cái qui-tắc, nói cho rất mực, hoặc có thể nói là một thứ rất trọng-yếu trong cái qui-tắc. Ở ngoài pháp luật còn có nhiều thứ qui-tắc khác, cũng đều là cần thiết c o việc sinh-hoạt xã-hội, ấy là những cái chi-phối sự hành-động của từng người. chúng ta thường nói là đạo đức, chính là những đều cung-cấp cho cái qui-tắc ấy một cách rất rõ rệt. Xã-hội sinh-hoạt tiến lên, phải nên mong cho mỗi người trong xã-hội, ai cũng đều có đức-hạnh cho đúng, như là chính-trực, thành-tín, thân-thiết, từ-thiện. Phỏng như cả toàn-thể hoặc là phần-tử đa số trong xã-hội, đều là phường lừa dối trộm cắp, đều chẳng giữ được đạo-đức qui-luật trong trình hạn rất nhỏ, vậy thời cái xã-hội ấy có còn nói gì đến tin-dụng, yên-toàn, phúc-lợi được đâu? Như thế thì ta thấy rằng qui-luật đạo-đức cùng với pháp-luật, đều là rất cần thiết cho xã-hội sinh hoạt, trình độ trọng-yếu hai cái hoặc không đồng nhau ; nhưng mà làm qui-tắc hành-vi cho xã-hội sinh-hoạt, thời vẫn không khác gì nhau vậy.

Thế thời cùng thuộc về qui-tắc hành-vi, qui-tắc của pháp-luật cùng là qui-tắc đạo-đức, có cái phân biệt ở chỗ nào? Có người cứ theo thực-hành, điều gì làm được và điều gì không làm được, định cái dị-điểm của hai thứ ấy, mà nói rằng pháp-luật là để đốc-trách cho xã-hội hành-động theo đạo-đức nhất định, nói trái lại, pháp-luật là cái đạo-đức trình hạn rất nhỏ của xã-hội định ra. Phân biệt

như vậy, thật không xác đáng. Có rất nhiều qui-tắc pháp-luật cùng với khoa-luật đạo-đức, tuyệt không quan-hệ. Vì như pháp-luật một nước, định chỉ cho con trưởng nhận ăn phần di-sản của cha, có lúc một nước lấy pháp-luật đem mấy thứ vật-phẩm như là thuốc phiện, rượu v. v. thu về cho quốc-gia chuyên bán, luật-pháp như thế, tất là không phải động-cơ của luân-lý. Lại như trên thương-pháp có rất nhiều qui-định, rõ ràng là bởi những yêu-cầu của bọn thương-nghiệp mà ra, tuyệt nhiên không có căn cứ ở đạo-đức. Vậy nên bảo pháp luật là trình hạn rất nhỏ của đạo-đức, thật không khỏi thiên về quan-sát một bên. Vậy thời pháp-luật tất có những cái đặc-trưng có thể tự biệt với những qui-luật khác trong xã-hội. Nay xin đem cái đặc-trưng ấy nói ra đây.

1. — Pháp luật là qui-tắc hành-vi trong chánh-trị xã-hội. Ở đây gọi rằng chánh-trị xã-hội, chẳng qua là mệnh ý của phần nhiều người, mà dùng làm một cái danh-từ chuyên môn nghĩa hẹp. Nói trái lại, ở đây bảo rằng chính - trị xã-hội, không phải là nói rộng đến tất cả các quan-hệ chánh - trị vận-động thông thường, những đoàn - thể kết hợp mọi người theo làm chánh-trị sự-nghiệp, mà chỉ riêng cái chánh - trị tổ - chức vốn có ở trong loài người. Tổ-chức xã-hội này do từ bộ - lạc (tribu), thị - phủ (cité), lên đến dân-tộc (nation), quốc - gia (état), những giai - đoạn phát đạt cùng phương - thức kết hợp, dầu có nhiều thứ

khác nhau, nhưng cứ theo tính-chất căn-bản mà bàn thì đều là có thể đại-biểu cho một mặt chính-trị tổ-chức trong sự sinh-hoạt của loài người, ta đều gọi chung là chính-trị xã-hội. Cái đặc-trưng của chính-trị xã-hội, là cốt để kết-hợp một hạng người, vẫn thường quen phục-tòng dưới một kẻ thống-trị hoặc một chánh-phủ nhất định. Đến lúc chính-trị xã-hội đến một trình-độ văn-minh, lại gọi là quốc-gia. Chính-trị xã-hội là một cái xã-hội loài người tổ-chức rất có tính bao-la và có sức cưỡng-bách. Pháp-luật tức là qui-tắc hành-vi của chính-trị xã-hội đã nhận định, để mà chỉ dẫn việc hành động trong sự tổ-chức thành xã-hội. Người ta phải chịu câu thúc trong pháp-luật, ấy là lấy tư cách một người trong chính-trị xã-hội mà chịu câu thúc. Phàm là những người sinh tức ở trong một cái chính-trị xã-hội nào, đều phải chịu chi-phối của pháp-luật trong xã-hội ấy. Những chính-trị xã-hội trên thế giới số mục nhiều thứ khác nhau, nhân đấy pháp luật cũng có nhiều hệ. Ấy đó là chỗ qui-tắc pháp-luật và đạo đức rất không đồng nhau vậy. Nói theo số nhiều người bàn, thời cho rằng đạo-đức có tính chất phổ-thông đối với hết thảy loài người có sức câu thúc. Người ta mà phục tùng đạo-đức, là lấy vì một phần-tử trong loài người nên phải thế, vô luận người thuộc về chính trị xã-hội nào, đều cho rằng phải phục tùng qui-tắc của một thứ đạo-đức chung. Pháp-luật có

nhiều thứ, đến như đạo-đức nói cho đúng ra thì chỉ có một thứ; như có chỗ nào không dống, ấy là cái quan-niệm của từng người đối với đạo-đức không dống nhau, không có can thiệp gì đến tự-thân bản-tính của đạo-đức cả.

2 — Pháp-luật có tính-chất cưỡng-bách. Do cái đặc-trưng thứ nhất nói ở trên, ta có thể suy ra cái đặc-trưng thứ hai của pháp-luật. Chính-trị xã-hội là một cái ở trong các xã-hội tổ-chức rất có sức cưỡng-bách trong việc sinh-hoạt của loài người. Những qui-tắc hành-vi trong xã-hội ấy tự-nhiên có cái sức cưỡng-bách làm bậu thuẫn. Vậy nên cái nghĩa-vụ của pháp-luật sinh ra so với cái nghĩa-vụ về đạo-đức, lại càng nghiêm ngặt hơn mà cũng có cái tính-chất cưỡng-bách hơn. Nhiều nơi, những người vi-bội hẳn nghĩa-vụ về đạo-đức, thế mà cũng không đến nỗi sinh sự báo-phục trên vật-chất, cho riết ra thì chẳng qua cũng tổn thất về danh dự thôi ; nếu người ấy vi-bội nghĩa-vụ về pháp-luật thì sẽ làm cho xã-hội phản-động ngay, mà sẽ đem những hình-thức nhất - định biểu-hiện ra ngoài.

Những cái xã-hội phản-động ấy đều có tổ-chức ít nhiều, đều có căn-cứ vào quyền-lực công-cọng ít nhiều. Nói như vậy, thời quan-niệm tài-chế cùng quan-niệm pháp-luật có cái quan-hệ không thể rời nhau. Phần nhiều người nói đặc-trưng của pháp-luật tại có sức tài-chế, không tài-chế chẳng

thành pháp-luật. Nói như vậy cũng có một mặt chân-lý. Pháp-luật gần đây nhiều ít đều có chế-tài cả. Chế-tài có thể gồm ra nhiều thứ hình-thức. Cái hình-thức chế-tài thứ nhất, trong tư-pháp gọi là cưỡng-chế chấp-hành. Như một người đối với nghĩa-vụ về pháp-luật không chịu làm theo, thời pháp-đình có thể lấy mệnh-lệnh bắt người ấy phải làm. Lệ như có người vay nợ không trả, pháp-đình có thể sai những quan-lại vâng lịnh đến tịch biên gia-sản của người ấy để trả lại cho chủ nợ. Có lúc hình-thức chế-tài là để bồi thường sự tổn-hại. Lệ như người đính hôn-ước mà sau không giữ lời, hay là có làm những việc bại hoại đến danh-dự người khác, thời người bị hại có thể đem ra thưa kiện, yêu cầu phải bồi thường những điều tổn thất cho mình. Lại có lúc cái hình-thức chế-tài đặt ra để trừng-phạt, như kẻ phạm tội ăn trộm bị giam cấm, kẻ phạm tội giết người bị tử-hình, ấy là những thí-dụ rất rõ mà dễ thấy. Sau hết lại có một cái hình-thức chế-tài, tức như qui tắc điều nọ điều kia, nếu những người đương-sự mà không tuân-hành thì không mong có kết-quả gì được. Lệ như có người muốn lập tờ di-chúc, tất phải theo dân-luật, nếu như người lập tờ di-chúc chẳng chịu theo qui-định như thế, thời những ý chi trong tờ di-chúc quan-thiết đến việc xử-phân tài-sản sau khi chết, bèn không có hiệu-lực đối với pháp-luật. Đại-thể pháp-luật thì trong

bốn thứ chế-tài ấy, ít nhất cũng phải có một thứ. Chúng ta nói đến chế-tài bèn tưởng đến cả pháp-đình để chấp hành chế-tài. Có pháp-đình để thích-dụng pháp-luật, ấy là cái yếu-kiện trong sự tồn-tại của pháp-luật đời nay, đồng thời cũng là một cái đặc-trưng của pháp-luật. Những qui-luật về hạng khác của xã-hội, thì ở pháp–đình không có hiệu lực cưỡng-chế, còn như pháp-luật thời pháp-quan nhất quyết không được cự-tuyệt những điều thích-dụng. Cho nên có người học-giả làm bài pháp-luật giới-thuyết, nói ngay rằng : « Pháp-luật là cái qui-tắc do các quan chế-tài phải thừa nhận mà chấp hành ». Nếu nói như vậy thời thật hẹp hòi chênh lệch quá. Nhưng xét cho cùng cũng là cái đặc-trưng biểu–thị một mặt cho pháp-luật, chứng thực cái xác-định của sự chế-tài. Phần nhiều người nói pháp-luật đời nay thật là có đủ những chế-tài nói trên kia để làm nguyên-tắc, nhưng cũng có pháp-luật khác, không thể thích-dụng những thứ chế-tài như vậy, ấy tức như Hiến-pháp cùng quốc-tế-pháp vậy. Hiến-pháp nguyên-lai là nguyên-tắc để qui-định cái nguyên-tắc của quốc-quyền ; nhưng nếu những cơ-quan quốc–quyền như bộ Lập–pháp mà có vi–bội nguyên-tắc Hiến–pháp, thì pháp-đình cũng không thể hỏi, các chế–tài nói ở trên, đều không có thể thi-hành được. Lại như quốc-tế-pháp nguyên là qui-tắc hành–vi quan-hệ đến quốc–tế, nếu có nước nào vi-bội

quốc-tế-pháp, thật không sao lấy phương-pháp thông-thường để mà chế-tài được. Dẫu rằng như thế, chúng ta đối với Hiến-pháp quyết không thể bỏ Hiến-pháp ra ngoài pháp-luật, mà không nhận là pháp-luật. Còn quốc-tế pháp dẫu có người cho là một thứ học-thuyết về đạo-đức qui-tắc, nhưng chưa bàn đến uy-quyền thực-dụng thế nào, nay chỉ bàn đến nội-dung, thật là đồng như các pháp-luật khác, phần nhiều học-giả đều nhận là một thứ pháp luật. Theo nghĩa rộng mà nói, thì Hiến-pháp cùng quốc-tế-pháp cũng đều có sức tài-chế ít nhiều, chẳng qua là hình-thức của phương-pháp chế-tài cùng với sự chế-tài của pháp-luật thông-thường, có chỗ không đồng hoặc là có gián-tiếp hơn thôi. Nói cho riết, chúng ta chỉ có thể nói rằng hai thứ pháp-luật ấy, có cái chế-tài không nghiêm-xác cho lắm, mà ở trong hệ-thống pháp-luật còn là những thứ pháp luật chưa được hoàn-toàn.

3. – Pháp-luật là để quản-suất những việc làm của người ta ở bề ngoài. Pháp-luật sở dĩ qui-luật công việc người ta, chỉ chủ về ngôn – hành cổ-động hiển hiện ra ngoài, chứ không chủ chi-phối tư-tưởng và tình-chí người ta. Mục-đích pháp-luật là cốt để giữ gìn trật tự cho xã-hội, những điều qui-luật đều chỉ quan-hệ người này với người khác mà không phải quan-hệ đến ý-thức nội - bộ của người ta. Ấy là một chỗ pháp-luật cùng đạo-đức rất

không dống nhau, đạo-đức tiến mà phạt lòng bậy, pháp-luật thời chỉ quản việc làm. Chẳng qua có một đều cần phải chú ý, tức là ở xã-hội tiến-bộ, việc làm vẫn không phải chỉ là cái hiện-tượng bề ngoài, hành-vi loài người phát-sinh ra, không có thể cũng chỉ là một sự biến như hòn đá rơi xuống, tiếng sét đánh tan. Hành-vi là ý-chí sinh ra, mà ý-chí phát động lại có cái động-cơ, bởi vậy pháp-luật hiện-thế chú ý phân-biệt xem cái hành-vi có phải là kết quả của ý-thức thông-thường và lý-tinh không, nếu bởi nguyên-nhân khác mà phát-sinh thì hành-vi ấy toàn nhiên mất cái tinh-chất cố-ý tự-động. Người mắc bệnh điên, có lúc giết người ta, bắt đến pháp đình xử tội, nếu như kết quả của sự xét nghiệm mà nhận-định rằng cái hành-vi ấy thực là bởi tinh-thần thác-loạn, thế thì người ta cũng xem như một cái hiện-tượng tự nhiên, chẳng phải dùng đến hình phạt. Kẻ giết người ấy chỉ phải đến viện cuồng-nhân, hay là câu thúc cách khác, nhưng thế chẳng qua là một cái thủ-đoạn phòng hộ, chứ không phải có ý-tứ trừng phạt. Đến lúc tinh-thần người ấy đã như cũ, thì có thể mong được thả ra, cho nên câu nói « hành vi của người mắc bệnh tinh-thần không trị tội » đã thành ra một nguyên-tắc trong pháp-luật. Hành vi của con trẻ, cũng không cho là kết quả của ý thức thông-thường cùng lý-tinh, ở trong pháp-luật, vẫn được đãi cách đặc-biệt. Như một việc gì,

người lớn làm thời phải kết án ngay, còn trẻ con làm, thời chỉ xem là một cái tai vạ lạ lùng. Theo như hình-luật tạm-hành của Dân-quốc Trung-hoa trước thì « người chưa đến 12 tuổi có làm bậy cũng không bắt tội. »

Lại có một từng nữa : pháp - luật đối với các hành–vi ấy, xem ý-chí sau lúc hành - vi như thế nào, thời tài phán cũng không dống nhau. Như là : chủ tâm giết người, cùng nhân lầm lỡ mà đến nỗi người ta chết, ở trong pháp-luật xem ra khinh trọng khác nhau. Cái người nhân thất hỏa mà cháy lan sang nhà người ta, so với cái người cầm lửa đốt cháy nhà người ta, phải chịu trách-nhiệm trong pháp-luật thật khác nhau lắm. Cứ xem như thế, chúng ta có thể hiểu được rằng pháp-luật đem sự hành-vi cho là sản-vật của ý-chí hợp lý, chỗ này bảo rằng ý-chí hợp lý, tức là nói cái ý-chí do ở lý-tính chính thường chỉ dẫn cho. Nhưng mà pháp luật can-thiệp chăng những ở lúc việc đã sẩy ra, trước khi việc chưa làm, pháp - luật cũng có thể dùng thủ-đoạn dự phòng. Thí dụ : đối với người mê loạn tâm thần, có phép bắt mà giam lại một nơi để xem xét, để khỏi làm hại lây đến người khác; cùng là đặt người coi sóc, để giữ gìn lợi ích cho người bệnh. Đều ấy nếu lại đem nói rẽ ra, thì lại can-thiệp đến phạm–vi các thuyết trách-nhiệm và năng-lực hành–vi, nhưng đều ấy không phải quyển sách hẹp hòi này có thể bàn đến được. Hiện nay chúng tôi chẳng qua là chứng minh rằng ý–chí và tâm-tư, đều không có bỏ ra ngoài pháp-luật chước-

lượng, qui-tắc pháp-luật, thật là châm-chước ý-chí tâm tư để đo đắn hành-vi ; nhưng mà cái chỗ phải chú-mục, chẳng phải chỉ lông bông khảo xét ý-chí tâm-tư của người, mà chỉ là chước lượng xem ý-chí tâm-tư của người có ảnh-hưởng đến hành-vi thế nào.

4. — Pháp luật có chế hạn trong địa vực. Qui-tắc đạo-đức lấy phạm-vi hết thảy loài người làm chủ chỉ, cho nên sức câu thúc có tính chất rộng khắp. Người ta sở dĩ tin theo qui-tắc đạo-đức, cho mình là tư-cách một phần-tử trong loài người mà phải tin theo, vậy thời hễ là loài người, không cứ ở địa vị nào, đều phải chịu khoa-luật đạo-đức chi-phối cả, mà qui-tắc pháp-luật thời không thế. Pháp luật là cái do một chính-trị xã-hội lập riêng lấy, cái mục-đích cốt để qui-luật hành-vi của các người trong xã-hội, người ta sở dĩ phục-tùng pháp-luật, là vì lấy tư-cách một người trong xã-hội mà phục-tùng, những người ở ngoài xã-hội ấy, thời không có nghĩa-vụ phải phục-tùng pháp-luật của xã-hội ấy. Bởi vậy ta có thể biết cái sức câu thúc của pháp-luật lấy lĩnh-thổ trong chính-trị xã-hội làm phạm-vi, có chế-hạn trong địa-vực, điều ấy chính là một chỗ cùng với qui-tắc đạo-đức thật khác nhau lắm. Cái qui-tắc trong khu-vực một địa-phương tự-trị định đặt ra, chỉ có thể câu-thúc được dân ở trong khu-vực ấy, mà không thi

hành ở khu-vực khác được. Pháp-qui của một nước sáng lập ra, cái sức câu–thúc lấy nước ấy làm phạm-vi mà chẳng có thể hành sử ở nơi lĩnh-thổ nước khác. Đến như quốc-tế pháp, dẫu nói là qui-tắc hành-vi trong quốc-tế quan-hệ, khu-vực hành-sử rộng lớn, nhưng cũng không có thể nói rằng có tính-chất phổ-thông, cái phạm-vi thích-dụng, vẫn cứ có nhất định, vẫn chỉ lấy quốc-tế xã-hội làm giới–hạn. Cái quốc–tế xã-hội này, chưa có thể bao quát cả tất cả các chính-trị xã-hội trong toàn thể loài người. Theo như lời ấy, thì có thể bảo rằng nhất thiết pháp-luật đều có hạn-chế trong địa-vực, dẫu là quốc-tế-pháp cũng chưa thể đứng ra ngoài lệ ấy được. Nhưng mà chỗ ấy có một đều cần nói cho rõ, tức là một cái tình–thế riêng, cái sức câu-thúc của pháp-luật, lại có thể lệ ngoại mà vượt hẳn ra ngoài giới-hạn địa-vực. Những tình-thế như vậy có thể cử ra bốn thứ : *a*) — Quân hạm của một nước nào, dẫu ở trong lĩnh-hải của nước khác, mà những việc làm trên quân-hạm vẫn cứ chịu pháp-luật nước mình câu-thúc, mà pháp-luật của nước sở tại đối với họ không có hiệu-lực gì ; *b*) nhất thiết thuyền ghe nước nào ở trong chỗ công-hải nào, chỗ ấy tức là địa-phương của pháp–luật nước mình hành-sử ; *c*) ở trong Đại-sứ–quán, Công-sứ-quán, đóng ở nước ngoài, pháp-luật nước mình, hoàn toàn có công hiệu ; *d*) ở trong nước nào mà đã thừa nhận lĩnh-sự tài-

phán-quyền, thời nhân-dân nước ngoài mà được hưởng cái đặc-điểm ấy, được thoát ly phạm-vi pháp-luật của nước sở tại, mà chịu pháp-luật nước mình câu-thúc thôi. Nhưng đem cả toàn thể mà nói, sức câu-thúc của pháp-luật có hạn-c' ế trong địa-vực, ấy thực là nguyên-tắc nhất định có thể thích dụng cho một phần nhiều.

Đem những cái đặc-trưng của pháp-luật đã nói ở trên mà tổng quát lại, chúng ta có thể hiểu được pháp-luật là qui-tắc hành-vi do chính-trị xã-hội chế-định hoặc nhận định, đối với các người trong xã-hội ấy có sức câu-thúc.

Tính-chất căn-bản của pháp-luật đã nói rõ ràng, những điều nói sau đây tức là pháp-luật phân loại. Loài người phân phiền, qui tắc pháp-luật cũng có nhiều lối. Muốn hiểu thấu các hạng pháp-luật thì có cái dụng-kế là pháp-luật phân-loại. Đầu tiên có một cái p ân-loại rất lâu và rất thông-hành, tức là đem pháp luật chia làm công-pháp với tư-pháp. Thế-gian vốn không có qui-tắc pháp luật, kết cuộc là toàn nhiên vì lợi-ích toàn-thể xã-hội mà pháp-luật mới có, chứ không có pháp-luật nào vì lợi-ích cá-nhân mà có. Nhưng có một bộ-phận qui-tắc đặc-chú về việc bảo-hộ lợi-ích cho toàn-thể xã-hội, còn các bộ phận khác lại chú-trọng về bảo-hộ lợi-ích cho từng người trong xã-hội. Nói khác đi, thời có một bộ phận qui-tắc pháp-luật lấy xã-hội công chúng làm bản-vị mà chế ra, còn các

bộ phận khác, thời chủ qui định những điều quan-hệ người này với người kia. Thứ nói trước thuộc về công–pháp, thứ nói sau thuộc về tư pháp. Công pháp thời bao quát cả các thứ như là quốc-tế-pháp, hiến-pháp, hành-chính-pháp, pháp-viện biên-chế–pháp, hình-pháp, dân-hình–sự tố tụng-pháp. Tư–pháp thì bao quát những dân-pháp, thương–pháp, làm bộ-phận chủ-yếu.

Lại có một thứ phân – loại phổ – thông, tức là đem pháp-luật phân biệt rõ ra làm quốc-tế-pháp cùng quốc-nội-pháp. Qui định pháp-tắc cho nước này cùng nước kia quan-hệ với nhau là quốc-tế-pháp ; qui-tắc hành–vi chỉ trong một nước là quốc-nội-pháp. Phân loại như thế thật giản đơn mà không lấy gì làm trọng yếu, không cần phải nói rõ làm gì.

Lại có một thứ phân–biệt rất trọng-yếu, ấy là chia ra chủ–pháp và trợ-pháp. Pháp-luật có hai yếu–tố, điều thứ nhất là qui-định cái thực-thể quan về nghĩa-vụ và quyền - lợi, điều thứ hai là những thủ-tục để dùng những cái qui - định ấy. Như trong hình-luật qui-định rằng : « cầm lửa đốt phá những vật liệu của người khác . . . . thời bị xử tử hình, vô-kỳ đồ-hình, hoặc là nhất đẳng đồ-hình. » Cái điều văn này chẳng qua chỉ định thực thể tội tình với hình–phạt, thật ra như gặp cái tội-án ấy sinh ra, cái điều văn ấy, chẳng phải có thể trực-tiếp thi - hành. Do từ lúc bắt giam, và xét hỏi, cho đến lúc phán–quyết hành-hình, còn chẳng

biết trải qua bao nhiêu thủ tục, qui định các thủ tục ấy để tiện thich dụng các điều-văn hình-luật ấy, đó là chức-năng của luật hình-sự tố-tụng. Bởi vậy hình-luật là chủ-pháp mà hình-sự tố-tụng-luật là trợ-pháp. Dân-luật cùng với dân-sự tố-tụng-luật cũng đều quan-hệ như thế, dân-luật là chủ-pháp, dân-sự tố-tụng-luật là trợ-pháp.

Sau nữa còn có một cái phân-loại rất trọng-yếu nữa, tức là chia pháp-luật làm thành-văn-pháp cùng bất-văn-pháp. Gọi là thành-văn-pháp, chẳng những là chỉ có văn-tự ghi chép có thể tra xét được mà thôi, lại phải có văn-tự toàn-bộ kết nên pháp-luật thực-thể ; ngoài pháp luật ấy đều là bất-văn-pháp. Nói khác đi, tức là những pháp-luật mà theo qui-tắc và thủ-tục đã chế-định trong phương pháp lập-pháp, thời là thành-văn-pháp, cho nên thành văn-pháp cũng gọi là chế-định-pháp ; trừ ra đều thuộc về bất-văn-pháp, như phán-lệ-pháp, quán-tập pháp, ấy là những thứ trong bất-văn-pháp rất rõ-rệt. Các pháp-luật hạng này cũng thường hình ra văn tự, nhưng mà văn-tự ấy thời chỉ là cái biểu chứng cho pháp-luật rằng có, chứ không phải là thực thể cấu thành pháp-luật. Bây giờ có một chỗ cần phải nói thêm cho rõ : tức như trên nói phàm những qui-tắc do thủ-tục mà chế-định theo phương-pháp lập-pháp thời là thành-văn-pháp, bảo rằng lập-pháp đây không phải là chỉ hạn cho bộ Lập-pháp của dân-tuyển-nghị-hội hiện-đại mà nói

thôi phàm những cơ-quan có quyền lập - pháp theo quốc-hiến một nước, thời dẫu là chỉ bởi một người như ông quân-chủ nước chuyên-chế, thời pháp-luật chế-định ra cũng đều bao quát ở trong ý-nghĩa lập-pháp nói ở bài này. Thành-văn-pháp cùng với bất-văn-pháp phân-biệt khác nhau đại-khái đã rõ ràng rồi, bằng muốn nói cho rạch ràng đi nữa, là thuộc về vấn-đề trình-tự pháp-luật thành-lập, cái vấn đề ấy xin thảc-luận sau này.

CHƯƠNG THỨ HAI

TRÌNH-TỰ PHÁP-LUẬT THÀNH-LẬP

Pháp - luật thành-lập thế nào ? Vấn-đề này cùng với vấn-đề pháp-luật uyên-nguyên rất có quan-hệ. Gọi rằng pháp-luật uyên-nguyên, cái danh từ ấy ý nghĩa rất hàm-hỗn, khá nói rằng có ba cái giải-thích.

Đều thứ nhứt chỉ cái hiệu - lực của pháp - luật từ đâu mà ra, nói khác đi, tức là chỉ cái quyền-lực rất cao, pháp-luật theo đó mà có hiệu - lực. Trên kia đã nói, pháp-luật là qui-tắc do chính-trị xã-hội chế-định hoặc nhận-định, chiếu theo điều giải-thích này mà nói, thời uyên - nguyên pháp-luật chỉ có một cái, tức là chính-trị xã-hội vậy, chỉ xã-hội ấy mới có thể cấp cho qui-tắc xã - hội

ấy cái hiệu-lực pháp luật. Điều giải-thích thứ hai là nói tư-liệu pháp - luật ở đâu, nói khác đi, tức là nói cái chỗ chúng ta đo đấy mà biết được pháp-luật. Lệ như trong pháp-luật của nước Anh hiện nay có cái qui-tắc có thể suy nguyên ở pháp luật La-mã, cũng có các qui-tắc lấy ở cái lệ phán-quyết ở pháp-đình nước khác, có cái qui-tắc nguyên do ở trong học-thuyết Biên-tàm (Ben-them) mà ra. Bởi vậy pháp luật La-mã, lệ phán-quyết của nước ngoài, sách vở của Biên-tâm, đều có thể nói là uyên - nguyên của qui - tắc pháp-luật nước Anh. Uyên - nguyên như thế thông thường gọi là uyên - nguyên về lịch - sử, chỉ có thể làm sử-liệu cho pháp-luật mà thật không thể nói rõ được cái trình-tự pháp-luật thành lập. Muốn biết rõ trình-tự thành-lập của pháp-luật lại phải khảo-cứu đến điều giải-thích thứ ba về pháp–luật uyên-nguyên. Theo điều giải-thích thứ ba, pháp luật uyên–nguyên, tức là chỉ cái uyên-nguyên quyền-năng của pháp - luật, nói khác đi, tức là chỉ một thứ phương-thức hay trình-tự, qui-tắc của pháp luật nhờ đấy mà lập-thành pháp-luật trong một nước. Qui-tắc hạng ấy có thể có mấy từng uyên-nguyên, cái uyên-nguyên rất gần thường do ở lời phán-quyết của pháp-đình. Nhưng mà pháp-đình ấy. hoặc lại lấy tài-liệu ở pháp-luật La-mã để làm căn-cứ phán-quyết. Hai cái ấy cùng là uyên-nguyên của pháp–luật, nhưng ở trong có hai điều

phân biệt lớn, tức là cái trước làm uyên-nguyên về quyền-năng, cái sau làm uyên-nguyên về lịch-sử. Uyên-nguyên về lịch-sử, chẳng qua chỉ để tỏ rằng sự thật ở đâu ra, uyên-nguyên về quyền-năng thời quyền-năng của pháp-luật phải nhờ đó mà được nhận-định. Pháp luật một nước không phải nhất định bất di mà thường biến đổi luôn. Uyên-nguyên của quyền-năng tức là cái yếu-cụ do pháp-luật biến thiên phát dục ra. Những nguyên-tắc cũ của pháp luật có thể cầu ở trong uyên-nguyên về lịch sử, đến như nguyên-tắc mới, thời chỉ có theo uyên-nguyên về quyền-năng, mới tiến lên được mà thành ra pháp luật.

Theo nghĩa rộng mà nói, xã-hội là cái uyên nguyên về quyền năng rất cao của pháp luật, nhất thiết qui-tắc pháp luật đều do chính-trị xã-hội chế-định hay là nhận-định. Nhưng mà tự thân xã-hội, thì không có thể đơn-độc làm được việc gì đâu. Xã-hội chỉ dựa vào cơ-quan để hành-động, bởi vậy chúng ta muốn tìm uyên-nguyên về quyền-năng của pháp-luật, hẳn phải tìm ở các cơ-quan hạng này, hay là thế-lực mà các cơ-quan ấy nhận cho. Theo một cái quan-sát rộng xa, quan về sự thành-lập của pháp luật, chúng ta có thể tìm ra trên thứ trình-tự do các cơ-quan của chính-trị xã-hội chấp-hành (đó là trình-tự công-thức) ; lại còn hai hạng trình-tự do cái thế-lực đặc-định chấp hành ; tự-thân cái thế-lực ấy vốn không phải là

cơ - quan của xã-hội, nhưng được các cơ - quan ấy nhận cho. (đó là trình-tự không phải công–thức). Trình - tự công - thức, tức là phán-quyết của quyền lập-pháp và quyền tư-pháp. Pháp luật mà theo trình–tự ấy thành lập, có thể nói là xã-hội trực-tiếp chế - lập ra. Hai hạng trình-tự không phải công-thức, tức là tập - quán cùng học–thuyết, những pháp-luật mà theo đấy để thành lập, thời có thể nói là xã–hội gián-tiếp chế lập ra. Bốn thứ trình-tự ấy không phải là chỗ nào cũng phải đủ như thế. Các pháp-hệ đều có uyên-nguyên riêng, cái số uyên–nguyên của pháp-luật, tùy theo các pháp–hệ mà cũng khác nhau. Cũng có trong một cái pháp-hệ, đồng thời đều đủ cả Lốn thứ trình - tự. Nhưng không kể pháp-hệ nước nào, ở trong các uyên-nguyên ấy, it nhất cũng phải có một cái. Trên thế-giới không có một cái pháp-hệ nào, có thể toàn nhiên lìa ra ngoài bốn cái uyên-nguyên trên mà tồn tại được. Uyên-nguyên về quyền–năng của pnáp-luật mà có được cái tính chất quyền-năng ấy, là phải chờ một pháp–hệ nào thừa - nhận cho mới được. Hễ một pháp-hệ thừa nhận cả bốn uyên-nguyên ấy, thì phải lấy qui-tắc của bốn thứ pháp-luật mà tổ-thành, qui-tắc của một bộ-phận là chế-định-pháp, một bộ-phận là phán-lệ-pháp, lại một bộ-phận là tập - quán - pháp, sau cùng một bộ - phận là

pháp-gia-pháp. Bây giờ xin đem bốn thứ uyên-nguyên về quyền năng ấy phân biệt giải cho rõ ra:

1) Lập-pháp. — Cái uyên-nguyên về quyền-năng của pháp-luật trọng yếu nhất là lập-pháp. Thế nào gọi là lập-pháp ? Lập-pháp là do ở một cái cơ-quan nhất định, chính thức tuyên-thị qui-tắc pháp luật, các cơ-quan này, có cái là do hiến-pháp cấp cho cái quyền lực lập-pháp, có cái là gián-tiếp do cơ quan lập pháp mà hiến-pháp đã định ra, ủy-nhiệm cho quyền lập-pháp. Cái trước có thể gọi là cơ-quan lập pháp bậc trên, tức như là Quốc-hội, cái sau có thể gọi là cơ-quan lập-pháp bậc dưới, tức như Thực dân-địa nghị-hội, Tỉnh-nghị-hội, hay là Địa-phương nghị-hội. Những pháp-luật sinh ra bởi các uyên nguyên ấy, đều gọi là chế-định-pháp hay là thành-văn-pháp. Đối với những việc nọ việc kia, Quốc-hội thông quá những điều-lệ đơn-hành, đó vẫn là việc lập-pháp ; đem các thứ pháp-qui liên-thuộc với nhau hợp làm một hệ, biên thành ra pháp-điển, đó cũng là một cái phương-thức lập-pháp. Lấy lập-pháp làm uyên-nguyên pháp-luật, ngày xưa đều ấy chẳng cho là trọng-yếu, đến gần đây thời thế-lực lập-pháp càng cao lên mãi, ngày càng thấy trọng-yếu thêm, rồi rốt lại thành ra rất chủ yếu, thậm chí đến làm cái uyên nguyên có một không hai của pháp-luật. Lập pháp có mấy điều hơn những uyên-nguyên khác, như phán-quyết-lệ. Một là lập-pháp có sức thủ-tiêu pháp-luật

cũ, cái công-dụng lập-pháp chẳng những chỉ làm uyên nguyên cho tân-pháp, lại còn có thể bỏ pháp-luật đương thi hành. Phán-quyết-lệ thời không thế, lệ trước vẫn có lúc sinh ra pháp-luật hay, nhưng cái khuyết điểm là không có thể thay đổi được thành-án. Ta xem một đều ấy, thì lập-pháp mà đặc chiếm ưu thế, là vì không những chỉ làm cái đồ cần-thiết cho pháp-luật thành-lập mà cũng lại là cái lợi-khi để sửa đổi pháp-luật. Cái ưu-điểm thứ hai của lập-pháp, là pháp-luật được tuyên-cáo chính-thức trước khi pháp-đình đem ra thích-dụng. Trái lại, thời phán-lệ-pháp mà sáng tạo tuyên-thị là chính lúc pháp-đình đương thích-dụng chấp-hành. Trước khi chấp-hành pháp-luật, nên cho mọi người ai ai cũng đều biết có pháp-luật ấy, điều ấy là điều yêu cầu theo chính nghĩa và tự nhiên, lập-pháp thời chính có thể thỏa mãn được điều yêu-cầu ấy. Cái ưu-điểm thứ ba là lập-pháp có thể chế-định qui-tắc trước khi việc chưa phát-sinh, như thế thời trong pháp-hệ nào có điều thiếu, hoặc mối ngờ, thì có thể tùy thời theo trình-tự lập-pháp mà bổ-sung và giải quyết. Bởi vậy chế-định-pháp không có đến nỗi không điều-lý, không xác-định, không sung-mãn như phán-lệ-pháp. Còn phán-quyết mà chế ra pháp luật, hẳn phải chờ có công việc sinh ra, hẳn phải chờ pháp-đình phán-quyết, mà sau mới làm. Cái ưu-điểm thứ tư của lập-pháp,

tức là hình-thức được chỉnh tề. Sản vật của lập-pháp, là ra bằng cái hình-thức điều-văn trừu-tượng, còn như sản vật của phán-quyết thì bao hàm ở trong tuồng-tình cụ-thể của những việc phán quyết, bởi vậy cái đặc trưng của chế-định-pháp là giản-đơn rõ ràng, tiện việc kiểm tra, lĩnh hội cũng dễ, mà phán-lệ-pháp thời chỉ chôn cất ở trong một đống lớn án-quyển ghi chép ngày cứ thêm nhiều, hạng người phổ thông khó lòng mà tìm cho ra mối. Ấy là chỗ bất-văn-pháp không bằng thành-văn-pháp, mà gần nay chính-trị dân-chủ, suy trọng lập-pháp, điều ấy cũng là một cái lý-do trọng-yếu.

2) *Phán-quyết.* — Cái trình-tự thành-lập công-thức thứ hai của pháp-luật, tức là lời phán quyết của tư pháp. Tư-pháp phán-quyết có một điều đồng với lập-pháp, tức cũng là cái trình-tự thuộc về cơ-quan chính-thức chấp-hành. Cái chỗ không đồng nhau, tức là lập-pháp làm uyên-nguyên về quyền năng cho pháp luật, đều ấy ở pháp-hệ gần đây đã thành thông lệ, mà phán-quyết thời các pháp-hệ không đều nhận làm một thứ uyên-nguyên. Phần nhiều người nói, ở trong pháp-hệ nước Anh nước Mỹ, thời phán-quyết làm uyên-nguyên cho pháp-luật, mà ở trong pháp-hệ các nước trên đại-lục Âu-châu, nói rõ ra tức là trong pháp-hệ La-mã, thời chẳng nhận phán-quyết làm uyên-nguyên cho pháp-luật. Phán-quyết thành án

của các pháp đình ở các nước đại-lục Âu-châu, không có quyền câu-thúc như ở pháp đình nước Anh nước Mỹ. Pháp-điển của nước Phổ-lỗ-sĩ cùng nước Áo-đại-lợi nói rõ rằng phán-quyết ở pháp-đình không có hiệu-lực của pháp-luật, pháp-điển của nước Pháp, nước Ý, nước Tỷ, tuy điều ấy không có minh văn qui định, nhưng mà thông lệ thì chỉ nhận cho các phán-quyết-án được dùng làm tham khảo, mà không nhận cho có quyền-lực câu-thúc.

Chức-vụ của pháp-đình, nguyên thuộc về tư-pháp chứ không phải là lập-pháp, thế thì pháp-đình sao lại làm uyên-nguyên cho pháp-luật được? Nói khác đi, pháp-đình sao có thể tự làm ra được pháp-luật? Như thế thường dễ khiến người ta hoài nghi. Bởi vậy có nhà pháp-luật, tuyệt đối không nhận rằng lệ-án phán-quyết của pháp-đình có cái năng lực sinh ra pháp-luật mới. Nhưng nếu xét cho kỹ cái cách-thức hành-sử chức-quyền của pháp đình thì không khó chi mà không thấy được cái lý-do rằng pháp-đình có thể tạo-thành pháp-luật. Trong phán-án của pháp-đình, những vấn-đề trước mặt không những là có những vấn-đề pháp-luật mà thôi, đồng thời lại có cả vấn-đề sự-thực cũng phải giải-quyết. Pháp-đình sở dĩ sản sinh được pháp-luật mới tức ở lúc phán-quyết những vấn-đề sự-thực. Điều-văn của pháp-luật vì thế phải cầu cho thực đơn-giản, bộ Lập-pháp muốn đặt một phép gì, không thể nào mà bao-quát được tất cả các sự-thực có thể phát-sinh.

Giải thích ý-nghĩa điều-văn đều ở quan-tài-phán cả, mà gặp có sự-thực mới phát-sinh, đem pháp-luật sẵn có thích-dụng thế nào, vấn-đề ấy phải đợi quan-tài-phán giải-quyết. Theo như trình - tự thích-dụng giải-thích như thế, đem ý-nghĩa pháp-luật mở rộng ra, tự-nhiên sinh ra thật nhiều qui-tắc bổ-túc, những qui-tắc này, đã viện-dụng mà làm thành một bộ pháp-luật. Lại có lúc pháp-luật cần phải giải-thích, không phải vì điều-văn qui-thủ chẳng rõ, mà là vì trong điều-văn chứa chất có nhiều lời thông-dụng, cần phải nói cho rõ hơn. Pháp-luật có nhiều lời thông-dụng, ý-nghĩa rộng rãi không nhất định, nên phải giải-thích đặc-biệt hơn. Thí dụ như trong dân-luật của Dân-quốc Trung-hoa nói : « hành - sử quyền-lợi của mình, nhận làm nghĩa-vụ của mình, phải theo phương-pháp thành-thực và tín-dụng ». Vậy thời thế nào mới là phương-pháp thành-thực và tín-dụng ? Ấy là một cái vấn-đề sự-thực, quan tài-phán gặp có những án-kiện riêng cần phải giải-thích những lời thông-dụng ấy cho rõ ràng. Giải - thích như thế, tức là một cái trình-tự sinh ra pháp-tắc mới. Những vấn-đề bàn giải trên ấy, đều là bởi pháp-luật không rõ không định mà sinh ra, lúc ấy chức vụ pháp-đình, là phải giải-thích những pháp-luật sẵn có. Nhưng mà còn có vấn-đề này, cái khởi nhân không phải vì pháp-luật chẳng rõ và chẳng định, mà thật vì pháp-luật chẳng được trọn vẹn, bởi vậy

cái vấn-đề mà pháp-luật cần phải ứng-phó, không phải để giải-thích pháp-luật hiện-hành mà chính là biết thích-dụng một thứ nguyên - tắc hợp với công - đạo, nói khác đi, tức là phải châm chước tình-lý cùng sự-thể, hạ định một lời phán-quyết cho công-bình. Trong thảo-án dân-luật của Dân-quốc Trung-hoa trước có điều thứ nhất ở tổng-tắc nói : « Phàm dân-sự mà trong luật này chưa qui-định thời theo như tập-quán-pháp, nếu không có tập-quán-pháp thời theo như các điều-lý. » Gọi là điều-lý tức là những điều-kiện để bổ thêm những điều dân-luật không đủ. Lúc nào pháp-đình cần dùng điều-lý phán-án, ấy túc là một cái trình-tự sinh ra pháp-tắc mới.

3·) *Tập-quán.* — Trình-tự thành - lập pháp-luật không phải công-thức, cái thứ nhất tức là tập-quán. Ở trong pháp-hệ hiện nay, lấy làm uyên-nguyên cho pháp-luật, thì tập-quán không được chiếm địa-vị trọng-yếu. Nhưng đương sơ-kỳ của pháp-luật-sử thời cái thế-lực tập-quán cũng lớn, bất quá không được lớn như người ta thường tưởng tượng mà thôi. Như pháp luật nước Anh, vẫn là tập quán-pháp có tiếng, nhưng thực ra thời một bộ phận lớn đều do phán-quyết-lệ, còn xuất-tự tập-quán chỉ có phần nhỏ thôi. Gần nay thế-lực tập-quán rộng lớn, cái tác-dụng của tập - quán nay đã ít dần, nhưng còn chưa đến nỗi bỏ hết. Bây giờ chúng ta cần thảo luận điều này, tức là tập-quán nguyên

làm một thứ trình-tự không phải công-thức, vậy thời làm sao mà đủ có cái hiệu-lực của pháp-luật ? Có người học-giả, toàn nhiên không nhận tập-quán làm uyên-nguyên về quyền - năng cho pháp-luật, nói thế chưa khỏi là thiên - lệch quá. Tập-quán mà làm uyên-nguyên về quyền-năng, là do ở chính-trị xã-hội nhận-định cho, cái phương-thức nhận-định do quốc-gia lấy một cái thông-tắc, tuyên ngôn rằng : phàm là tập-quán mà hợp với tiêu-chuẩn nhất định, mãn túc điều kiện nhất định, thời đều có hiệu-lực pháp-luật. Cái thông-tắc này, có thể do hình-thức trong chế-định-pháp của bộ Lập-pháp, qui-định rõ ràng. Tập-quán mà đủ được những điều-kiện pháp-định ấy, thì có thể là pháp luật, mà chẳng cần đến bộ Lập-pháp phải thừa-nhận nữa. Nhưng mà thông-tắc trên này, cũng có thể là qui-tắc của quan tài-phán thi-thành, nhân phán-lệ của pháp-đình mà diễn nên. Trước khi pháp đình lập định ra qui-tắc này, mỗi cái tập-quán, đều cần có cái thừa nhận riêng. Nhưng cái thông tắc này đã thành lập rồi, tuyên thị những thứ tập-quán nào coi như pháp-luật, thời phàm những tập-quán đã đủ được điều kiện ấy, không cần đợi pháp-đình lại phải có thừa nhận từng cái riêng nữa mà vẫn thành pháp-luật cả. Thế thời tập-quán mà có được hiệu-lực pháp-luật thời phải cho đủ điều kiện thế nào? Các điều kiện ấy theo pháp-hệ mà khác nhau, nhưng cũng không khó gì mà không tìm ra

được một cái nguyên-tắc đại-biểu. Những điều kiện yêu cầu trong pháp-hệ thông thường ước có thể chia ra sáu hạng. Một là hợp lý. Tập-quán mà được nhận làm pháp luật, hẳn là bản thân có hợp lý. Pháp-đinh dẫu không yêu cầu những tập quán lý-tưởng (rất tốt), nhưng cái tập quán mà trái với chính nghĩa cùng công ích, quyết không thể có được hiệu-lực pháp luật. Hai là xác định. Tập-quán phải minh bạch, xác-định. Những tập-quán ám muội không nhất định, thời không thể làm cái qui-tắc có quyền lực câu thúc. Ba là kế tục. Những tập-quán mà có hiệu-lực, hẳn là cái tập - quán nối luôn chẳng dứt, nếu như hiệu dụng của nó giữa chừng mà dứt, thời không thể xem như là pháp-luật có hiệu-lực được. Bốn là công nhận. Những tập quán mà có hiệu-lực, hẳn là những người làm theo tập quán, đều nhận rằng tập quán ấy có quyền lực câu thúc. Nói khác đi, tập - quán phải cốt xem như là một cái qui-tắc có quyền-lực câu thúc, mà không thể là cái qui-định có thể theo hay không theo cũng được. Cái tập-quán tôn-trọng đã lâu, người ta cũng tôn trọng như phép luật, cái tập-quán như thế, mới có thể thu được hiệu-lực pháp-luật. Năm là trường kỳ. Những tập-quán mà có hiệu-lực, tất cần phải từ lúc thành lập đến nay trải qua thì-gian đã giài. Nhưng có cái pháp-hệ, thí dụ như nước Anh, đối với tập quán chung, nghĩa là những tập-quán thông hành trong toàn-

quốc, cùng là tập-quán một cuộc-bộ, nghĩa là tập-quán chỉ hạn trong một địa-vực, thì có một cái phân--biệt lớn, chỉ có thứ tập-quán nói sau, mới cần phải có một kỳ tồn tại lâu dài, còn thứ nói trước, thời chẳng cần có cái điều-kiện ấy. Sáu là hợp với pháp-qui lệnh-hành. Có cái pháp-hệ đối với những tập-quán cho là có hiệu lực, tức là những tập-quán ấy không xung đột với chế-định-pháp hay là thành-văn-pháp hiện hành. Ở trong các pháp-hệ yêu-cầu điều-kiện này, thời tập quán không có cái năng-lực phá hoại được pháp-luật cũ. Sáu cái điều-kiện nói ở trên này, dẫu bất tất phải nhất luật thông hành khắp mọi nơi, nhưng cũng có thể đại-biểu cho phần nhiều nguyên tắc. Cái thế lực tập-quán ở trong pháp-hệ hiện nay, đã bị lập pháp đè áp đi đã lâu, nhưng nói chung ra thì tập-quán vẫn còn có thể làm uyên nguyên về quyền năng cho pháp-luật. Trong thảo-án dân-luật Trung-hoa dân-quốc trước kia qui định rằng: « Phàm dân-sự trong bản luật chưa qui-định, thời theo như tập-quán mà thi-hành », ấy là có thừa nhận cái hiệu-lực pháp-luật của tập-quán.

4) *Học-thuyết.* — Những ý kiến của nhà pháp-luật chuyên-môn, cũng có thể làm cái uyên nguyên về quyền-năng cho pháp luật. Những pháp luật sinh ra do cái uyên nguyên này, gọi là pháp - gia - pháp, là vì rằng cái pháp - luật như thế, là của nhà pháp-luật lấy tư cách chuyên-môn

sáng nghĩ ra. Nhà pháp-luật vẫn không phải một cái cơ-quan công thức, những trước thuật của họ, không thể tạo thành pháp-luật được. Ý kiến nhà pháp-luật mà thành được uyên-nguyên về quyền năng của pháp-luật thời hẳn phải trước có cơ-quan lập-pháp tuyên thị rằng trước-lác của họ có quyền-lực câu-thúc, hoặc là được pháp-đình thừa nhận cho là qui-tắc có thể dùng làm viện-cứ thông hành. Những cái uyên-nguyên pháp-luật, như vậy, ở trong pháp luật La-mã ngày xưa, rất có thế lực, còn ở trong pháp-hệ gần nay, chỉ có một bộ phận lớn trong pháp-luật nước Thổ-nhĩ-kỳ, nguyên sinh ra bởi ý kiến của các nhà pháp-luật, còn các pháp-hệ khác, đại để đều không trọng cái uyên nguyên ấy. Cứ theo trình-tự pháp-luật thành-lập mà bàn, thời học-thuyết của nhà chuyên-môn, ở trong pháp-hệ gần nay không có thế-lực bằng ba hạng lập-pháp, phán-quyết, tập-quán. Nhưng phải nên biết rõ một đều này: tức là gần nay quốc-tế-pháp mà thành lập và phát đạt, là dắc lực ở học-thuyết các nhà pháp-luật rất nhiều. Cái công-dụng của thứ uyên-nguyên này phát-huy ra, đã bày rõ cái thế do quốc-nội-pháp mà chuyển di sang quốc-tế-pháp, điều ấy ta không thể không thừa nhận vậy.

Trên kia đã nói, uyên-nguyên của pháp-luật có ba thứ giải thích. Những nhà pháp-luật thông thường nói rằng uyên-nguyên của pháp-luật, thực-

ra là chỉ nói về cái uyên-nguyên về quyền-năng của pháp-luật, tức nghĩa là cái trình-tự do đó mà qui-tắc pháp-luật lập nên.

Những hạng trình-tự ấy có bốn thứ là: lập-pháp, phán-quyết, tập-quán, học-thuyết, cái tính-chất nó đã phân biệt nói rõ ràng rồi. Nay cần phải chú ý điều này : tức là trong pháp-hệ gần nay, cái trình-tự lập-pháp, thế-lực ngày càng mạnh, nay gần có cái thế toàn thịnh. Chẳng những ý-kiến học-thuyết của các nhà pháp-luật ở trong pháp-luật gần nay không có địa-vi trọng-yếu gì, đến như phán-quyết-lệ cũng tập-quán, trước thời vẫn có thế-lực mà nay cũng bị lập-pháp xâm đoạt cả địa-vị. Pháp-luật nước Anh nguyên vẫn là bất-văn-pháp có tiếng, nay đã dần theo trình-tự lập-pháp mà biên-định pháp-qui thành-văn, như thế đã có thể chứng-nghiệm cái xu-thế chung của pháp luật. Nói tóm lại, lập-pháp gần nay ngày càng tinh-mật, còn cái trình-tự tạo-pháp khác, dần dần mất địa-bộ hoạt-động, ấy là một cái hiện-tượng rất rõ ràng.

CHƯƠNG THỨ BA

PHÁP-LUẬT CÙNG ĐẠO-ĐỨC

Qui tắc của pháp-luật cùng qui-tắc của đạo-đức phân biệt khác nhau, bài trên đã nói rồi. Nhưng mà chúng ta nên hiểu rằng pháp-luật cùng đạo-đức,

dẫu rằng ở trong xã-hội là hai thứ qui-luật tính-chất không dống nhau, mà thực ra thời hai cái quan-hệ vẫn còn mật-thiết với nhau lắm. Xã-hội sinh-hoạt của lcài người, vẫn là không thể rời bỏ pháp-luật ; nhưng nếu bỏ đạo-đức mà chỉ chuyên giảng về pháp-luật, đó là quan-sát thiên về một mặt, mà không thiết đến sự thực. Đạo-đức cùng với pháp-luật quan-hệ thế nào, ta hãy theo các phương-diện mà xem.

Một việc rõ ràng thứ nhất, tức là sự tiến-hành của xã-hội sinh-hoạt, những quần-chúng mà cần phải tổ-chức nên xã-hội, ai cũng đều có cái lòng đạo-đức hạn-độ rất nhỏ. Cái thế-lực sau cùng ở trong sự chấp-hành pháp-luật không phải tại cái quyền-lực của cơ-quan công-cọng, mà thực là tại cái lòng đạo-đức ấy của xã-hội công-chúng. Phỏng như toàn bộ cá-nhân tổ-chức thành xã-hội, hoặc đại-đa-số, đều không có cảm-giác công-đạo tí nào, không có cái tinh-thần giữ pháp-luật chút nào, thời dẫu có pháp-luật cũng chẳng qua là coi như một thứ văn-tự thường thôi, chẳng có hiệu-lực gì. Trong cái tình-thế xã-hội như thế, thì nhiều người không cho việc phạm-pháp là xấu, những người phạm-pháp sẽ chiếm đại-đa-số trong xã-hội, thời trong xã-hội ấy còn ai có quyền-lực mà giữ pháp-luật, và thực hành chế-tài được ?

Lại có một đều cần phải chú-ý nữa, tức là cái qui-tắc pháp-luật do một cái xã-hội kiện toàn đã

chế-định ra, thì phải có thể điều hòa dung-hiệp với cái quan-niệm đạo-đức chung trong xã-hội ấy. Pháp-luật qui-định thường không nhất trí với các khoa-luật đạo-đức, có khi hai cái lại trái với nhau, điều ấy cũng không tránh khỏi. Nhưng mà cái chỗ trái nhau ấy, cần phải giảm bớt đến trình-độ rất nhỏ. Phỏng sử cùng ở trong một xã-hội, mà qui-tắc pháp-luật cùng với quan-niệm đạo-đức, xung-đột nhau dữ-dội, cái kết quả bẩn đến rằng công-luận trong xã-hội không rõ phải trái thế nào, cái tiêu-chuẩn hành-vi không biết thế nào mà định, người ta chẳng biết theo đường nào cho đúng. Theo về phương-diện chấp - hành pháp luật mà nói, thời có thể thấy hai chỗ hại : một là làm thêm những điều khốn-nạn cho sự chấp-hành pháp-luật, đến nỗi phải cần dùng sức cưỡng-bách mới được ; hai là giảm bớt cái khuynh - hướng tập - thượng giữ pháp-luật của phần nhiều người. Phàm những tệ hại như thế đều là những cái trong xã-hội rất đáng sợ, bởi vậy trong một xã - hội hễ có thiết-thi qui-định cái gì, nếu hoặc vì bất đắc dĩ mà phải có chỗ chống chỗi với tình-cảm xã-hội, tất phải làm cho xã-hội hiểu rõ cái công-dụng rồi mới đem thực-hành.

Sau cùng lại có một đều nữa : đạo - đức chẳng những chỉ làm hậu viện cho pháp-luật, mà lại có thể bổ-cứu những chỗ bất-cập của qui-tắc pháp-luật. Khi có cái hành-vi xã-hội nào, muốn cho phát-sinh được hiệu-lực của pháp-luật, thì phải

lấy cái thế-lực của đạo–đức nghị-luận, đều ấy không thể thiếu được, hoặc là rất thích-nghi. Nay hãy đem những sự tình như vậy phân-biệt nói ra đây :

1) — Pháp luật có lúc bởi những tình thế nọ kia ngăn trở mà không đạt được cái mục-đích đã dự định, lúc ấy thời chỉ có lời trách-bị của đạo-đức là ứng dụng. Thí dụ có một người vô ý mà lập cái di-chúc sai với phương-pháp của pháp-đình, di-chúc ấy không có hiệu-lực, nhưng mà người ấy thực đã đem ý tứ của mình biểu-thị được minh-bạch, đủ khiến cho người kế – thừa phải chịu nghĩa-vụ tuân theo, ở trong những cái tình-thế ấy, thời sự cưỡng-bách của pháp-luật, tự không thể hành-sử được.

2) — Ở một việc gì, biết rõ cái hại ở đấy, nhưng lại có cái cớ phải cho tư-nhân được tự-do hành-sử, đối với việc ấy, sự can-thiệp của pháp-luật cũng không thích-dụng, lúc ấy nếu không có đạo-đức can-thiệp đến thời không sao cứu-tế được. Thí dụ sự đãi-ngộ của cha mẹ đối với con cái ; vì một phương-diện muốn gìn giữ cái lòng trách-nhiệm của cha mẹ, một phương-diện lại muốn giữ lấy cái tập-quán tôn-kính và phục-tùng của con cái, ta đều biết rằng xã-hội chẳng nên can-thiệp đến việc nội-trị của người làm cha mẹ, trừ những khi có chứng cứ nhác bỏ trách–nhiệm hoặc ngược-đãi, thời pháp-luật đối với những sự cha mẹ đối đãi với con cái thế nào, chẳng hề can-thiệp đến. Nhưng thường

thường có người cha mẹ vi bội đều nghĩa-vụ của mình, mà chưa đến cái trình--độ khiến pháp-luật có thể can-thiệp, muốn cứu-tế những việc như thế chỉ toàn nhờ ở lời trách-bị của đạo-đức thôi.

3) — Có cái hành-vi rất có hại đến phúc-lợi của xã-hội, nhẽ nên đặt pháp-luật để ngăn cản, nhưng lại không thích hợp với đối-tượng cấm-chế của pháp luật. Cái sức dụ-hoặc của những thứ hành-vi ấy rất mạnh mà lại dễ che dấu lắm, thực là không thể cấm-chỉ hết thảy, vả lại các thứ hành-vi ấy nếu lùa cho đến nỗi phải chạy về đường bí-mật cực-đoan, thì cái tệ-hại lại càng lớn lên nữa. Tức như là việc đàn ông đàn bà cẩu-hợp, hạn-chế việc ấy, xưa nay vẫn nhận là chức-vụ của đạo-đức, phần nhiều người sợ những lời chê-bai thất-đức, nên những điều hành-vi ấy có giảm bớt được ít nhiều. Nhưng việc ấy nếu đem pháp-luật mà cấm chế, thời thực là không nên, phần nhiều người ai cũng nhận như thế cả.

4 — Có cái việc dở, nguyên là việc pháp-luật cần phải cấm - chế, nhưng xem ra thì để cho đạo-đức đối-phó là phải hơn, vì rằng cái trình-tự đều bậy ấy, cũng còn chưa cần đến dùng pháp-luật. Thí dụ như những câu nhục mạ vu báng nhẹ nhẹ, không phải là những đều đặt để thêu dệt để gây nên tổn hại lớn lao, nếu cứ đem từng đều mà buộc vào pháp-luật, thời phiền biết chừng nào. Nhưng nếu cứ để làm quen không ngại gì thời lại không khỏi tổn

thương đến lạc-lợi của xã-hội giao-thiệp. Bởi thế tất phải nhờ lời trách-bị của đạo-đức, để làm cái phương pháp cứu-tế. Có nhiều việc công ích, cốt nhờ tư-nhân giúp sức, nhưng mà pháp-luật lại không tiện bắt ép người ta làm những việc ngoài phận sự mình, những công việc như thế, toàn để tùy nguyện-ý của mỗi người. Ở những nơi có việc như thế, đạo đức càng có công-dụng tích-cực. Vì đạo-nghĩa bách-xúc, nên nhiều người cống hiến cả tiền của và khó nhọc của mình vào việc từ-thiện, việc giáo-dục cùng là việc các công ích khác. những điều ấy thời lực-lượng pháp-luật không thể làm đến được.

Cứ xem những cái nói trên, chúng ta đã có thể hiểu đạo-đức cùng với pháp-luật, thật là có cái quan-hệ không thể rời nhau, người nào quan-sát xã-hội, nếu chỉ chú-trọng pháp-luật, mà khinh-thị đạo-đức, hẳn không có thể biết được cái chân-tượng duy-trì được xã-hội sinh-hoạt.

CHƯƠNG THỨ TƯ

PHÁP-LUẬT CÙNG VỚI XÃ-HỘI

Trên kia đã nói rõ pháp-luật là qui-tắc hành vi ở trong chính-trị xã-hội. Cái chức-vụ căn-bản của pháp-luật cốt là qui-luật sự sinh-hoạt của xã-hội

loài người. Pháp-luật là điều yếu-kiện của xã-hội sinh-hoạt, đồng thời lại là cái chế-qui phải đi luôn với xã-hội, pháp-luật toàn nhiên là vì xã-hội mà tồn tại, lìa bỏ xã-hội ra, không còn nói gì là pháp-luật được. Bởi vậy cứ bản-thân của qui–tắc pháp-luật cũng khó phân-biệt ra cái hay cái dở ; cái yếu-nghĩa thứ nhất trong vấn-đề cũng chỉ lại xem cái pháp-luật-ấy có thể ứng được những điều yêu–cầu của xã-hội sinh–hoạt hay không. Cái trạng-thái của xã-hội sinh-hoạt có biến-động, thời cái qui-tắc để qui-luật sự hành-vi trong xã-hội sinh-hoạt, cũng phải theo đấy mà biến-động. Vậy thời người mà cố giữ lấy thành-pháp của tổ-tôn chẳng chịu biến đổi, vẫn là một người ngoạn–cố. Nhưng mà những người về phái tinh–pháp hoặc tự-nhiên-pháp (les physiocrates), quá tin trong vũ-trụ có một cái pháp-luật căn-bản, có thể thi-hành trong bốn biển, ứng hợp với muôn đời, bọn ấy cũng là thuần thuộc về lý-tưởng mà chẳng thiết gì đến sự thực. Trên thế-giới không có một bộ pháp-luật nào, có thể nói rằng không cứ ở về thời-đại nào, ở về địa-phương nào đều có thể cho là thích-dụng tuyệt-đối. Pháp-luật chẳng phải là vật-chất, chẳng phải là nhất-định thành rồi không biến đổi đâu, pháp-luật phải tùy xã-hội tiến-hóa, tùy thời–đại và hoàn–cảnh mà biến đổi. Có cái qui-tắc pháp-luật, ở thời-đại này nhận cho là hay, mà ở thời-đại khác thì

không thể dung cho tồn-tại được, cũng có cái qui-tắc, ở trong nước này thực-hành thích nghi lắm, mà dời sang nước khác, thì không thích-dụng chút nào. Những tình-hình như vậy, đều có thể theo sự thực mà xem thấy rõ ràng. Nay chúng ta hãy đem ra mấy cái thực-lệ trọng-yếu nói rõ ra :

1). Nếu cái quan-niệm tư-tưởng của cá-nhân đối với cái xã-hội quan-hệ mà có biến đổi, thì pháp-luật cũng theo đấy mà biến đổi. Có cái hành-vi trải qua mấy thế-kỷ đều chịu pháp-luật chi-phối rất nghiêm-lệ, chợt thành ra những hành-vi thuần-túy cá-nhân chẳng phải chịu pháp-luật chi-phối chút nào, như sự hành-vi về tôn-giáo, tức là một cái thí-dụ rõ ràng. Trái lại thời có thứ hành-vi khác, như là phải chịu giáo-dục đến trình-độ nhất định, phải làm những việc cứu-tế dự-phòng nhất định, trước kia vốn là thuộc về cá-nhân tự-do, nay lại dần dần phải chịu pháp-luật cưỡng-bách.

2). — Nếu cái quan-niệm đạo-đức và luân-lý mà biến đổi, pháp-luật cũng theo mà phải biến đổi. Lệ như sự quan-hệ trai gái với nhau, tòng lai xã-hội vẫn xem là rất nghiêm-trọng, vậy nên không chồng mà dan-dâm, thì phải chịu sử-phạt theo hình-sự. Ngày nay thời cái quan-niệm luân-lý ấy đã biến đổi nhiều, không chồng mà dan dâm chẳng bị tội, pháp luật các nước Âu-Mỹ đều là như thế cả.

3). — Qui-tắc của pháp-luật, cũng vì những thường-thái (trạng thái lúc thường) và biến-thái (trạng thái lúc biến) của xã-hội không đồng

nhau mà phải sai biệt. Lệ như thời khắc nghỉ-ngơi, ăn uống, làm việc, cùng chất - lượng đồ ăn, ở lúc thường toàn là thuộc về việc riêng sinh - hoạt của cá - nhân, đến lúc chiến - tranh, thì thành ngay những việc pháp - luật có qui-định. Lại như một xã-hội gặp lúc nguy-cấp tồn-vong, chẳng những là tự-do của từng người, phải chịu nhiều điều hạn-chế, cùng là đối với những việc vi-pháp thì chế-tài lại ra nghiêm hơn. Những cái pháp-luật đặc-thù ở những lúc biến-thái của xã-hội, ở thời-kỳ Âu - chiến trước, ở trong các nước giao-chiến đã thấy thường làm.

4.) – Pháp-luật theo kinh-tế tổ-chức của xã-hội mà biến-động, đó là một việc rõ rệt. Tòng tiền, cái trạng-thái của các điều-kiện lao-động, sự quan-hệ của chủ thuê cùng với người làm thuê, đều thuộc về những người đương-sự, tự-do quyết-định lấy pháp-luật không hỏi đến ai. Sau khi tổ-chức công trường đã phát-đạt, khi ấy quốc-gia không thể không chế-định những pháp-qui công – trường được, cùng là những pháp-luật quan-hệ đến việc lao-động trong công-nghiệp, quốc-gia cũng phải can-thiệp.

5.) – Qui-tắc pháp-luật nhân khí–hậu mà có sai biệt, pháp-luật ở những địa-phương khi-hậu không như nhau, thời qui-định cũng đều không đồng nhau. Lệ như định tuổi trai gái đến kỳ cập-hôn, các nước qui-định không theo nhất-định : pháp-

luật nước Pháp qui-định lấy con trai mười tám tuổi con gái mười lăm tuổi làm chừng ; pháp-luật nước Đức, con trai đến hai mươi mốt tuổi, con gái đến mười sáu tuổi làm chừng ; ở nước khí-hậu rất nóng và ở nước khí-hậu rất rét, thời những điều qui-định quan-hệ đến chừng tuổi cập-hôn, sai nhau lại nhiều hơn. Vì sao lại sai nhau như vậy ? tức bởi vì các nước qui-định chừng tuổi cập hôn, phải xem thân-thể quốc-dân phát-dục chậm hay chóng mà định ra, mà thân-thể người ta phát-dục chậm hay chóng lại cùng với khí-hậu thổ-địa rất có quan-hệ. Ngày xưa pháp-luật La-mã qui-định, lấy con trai mười bốn tuổi, con gái mười hai tuổi làm tuổi cập-hôn. So với pháp-luật qui-định của các nước Âu-tây đời nay, thì sai nhau rất nhiều, mới xem qua chỉ cho là kỳ-dị, thực ra chúng ta nếu có tưởng đến những khu-vực mà phát-luật La-mã đã thi-hành là về xứ Nam-Âu cùng các xứ dọc bờ Địa-trung-hải, đều là địa-phương nóng lắm, như thế thời không cho là lạ nữa.

Tóm xem các sự lệ đã kể ở trên, chúng ta đã có thể rõ rằng pháp-luật với xã-hội có quan-hệ mật thiết thế nào. Sự sinh-hoạt xã-hội của loài người, là một điều yêu-cầu tự-nhiên của loài người, đó là một sự thực. Pháp-luật mà tồn tại, là điều yếu-kiện trong xã-hội sinh hoạt, đó cũng là một sự thực. Phản đối sự tồn tại của pháp-luật ấy là không nhận các sự thực ấy của xã-hội. Nói rằng

pháp-luật nên có, hay chẳng nên có, cái vấn-đề ấy là khởi tự kiến-địa chủ-quan, chứ không phải theo sự quan-sát khách-quan mà sinh ra. Theo sự quan-sát khách-quan thời phải cho rằng pháp-luật hẳn là tự-nhiên phải tồn-tại ở xã-hội. Điều mà chúng ta làm được, chẳng qua là chỉ khiến qui-tắc của pháp-luật, có thể thích-ứng được điều yêu cầu của xã-hội sinh-hoạt. Nếu muốn đem cái sự thực tồn-tại của pháp luật mà đạp-đổ tự nơi căn-bản, thì không thể làm được, trừ ra khi chúng ta có thể đem cái tổ-chức chính-trị xã-hội mà đạp đổ đi từ nơi căn-bản, đem những sự thực trong xã-hội sinh-hoạt của loài người mà biến đổi đi từ nơi căn-bản, thì mới được.

Có người nói rằng tác-dụng của pháp-luật là thuộc về tiêu-cực, đều ấy là chỉ quan-sát thiên về một mặt. Bản-tính của pháp-luật, không phải chỉ hẳn ở điều tác-dụng tiêu-cực, pháp-luật nguyên là ứng với những điều yêu-cầu của xã-hội. Như quả xã-hội sinh-hoạt chỉ có hoạt-động tiêu-cực, thời qui-tắc pháp-luật tự-nhiên tất là tiêu-cực. Nhưng xã-hội sinh-hoạt đã có hai mặt tiêu-cực cùng tích-cực, vậy thời qui-tắc pháp-luật cũng có hai thứ tiêu-cực với tích-cực. Theo những đều phạm-tội mà xã-hội cần cấm-chế để đặt ra qui-tắc hình-pháp. cái tác - dụng của thứ qui - tắc ấy là thuộc về tiêu-cực bởi vì cái mục-đích trực tiếp, chỉ là để phòng hại mà chẳng quan thiết đến việc hưng-lợi.

Trái lại, xã-hội muốn cho việc giáo-dục được phổ-cập mà đặt ra qui-tắc cưỡng-bách giáo-dục để định rằng mọi người đều có nghĩa-vụ phải đem con cái đi học, thời cái tác-dụng của qui-tắc ấy, không có thể nói là tiêu-cực được, mà thực là tích-cực. Bởi vì cái mục-đích cốt là để tăng-tiến cái tư-chất cho mọi người trong xã-hội, mà phải có công-năng kiến thiết về tích-cực. Cho nên nói rằng pháp-luật chỉ có tác-dụng tiêu-cực, thật là chẳng đúng với sự thực. Lời nói ấy chỉ có thể thích-dụng với pháp-luật riêng một bộ-phận (lệ như các thứ hình-pháp) mà không thể cai-quát cả toàn-thể pháp-luật được.

Có người nói pháp-luật tồn tại là lấy tính-ác làm tiền-đề. Bằng như giáo-dục tiến-bộ, nhân-tính cải-thiện, đến lúc trình-độ xã-hội đã cao, thời pháp-luật không phải cần nữa. Câu nói như thế, cũng là thiên về quan-sát một mặt. Xét những thứ pháp-luật như hình-pháp, vẫn là có thể nói rằng một bộ phận lớn trong pháp-luật là trừng-ác mà đặt ra, nhưng lại có nhiều qui-tắc của pháp-luật cùng với thiện ác của nhân-tính, tuyệt không quan-hệ. Những thứ qui-tắc ấy, vô luận trình-tự đạo-đức của loài người tiến lên đến thế nào, cũng chẳng vì thế mà không tồn-tại được nữa. Lệ như: trong các đô-thị lớn, xe ngựa qua lại, phải theo một bên con đường nào mà đi, đều có qui-tắc sở cảnh-sát nhất định, có thứ định về bên tả, có thứ định về bên hữu, cái

ấy vẫn không có nguyên-tắc nhất định. Những qui-tắc ấy nay chỉ tại hành-động của người chỉ-đạo, chứ thực ra thời đối với tinh người thiện ác có quan-hệ gì thì ta tìm không ra mối. Pháp-luật nguyên là qui - tắc hành - vi, đến lúc tinh người biết làm điều phải hơn, thời những điều hành-vi bậy bạ cũng giảm bớt, những qui-tắc của pháp luật quan-hệ đến thứ hành-vi ấy, thì cũng giảm bớt. Nhưng mà những cái pháp-luật khác, vẫn cứ tồn-tại, chẳng nên nhất khái xóa bỏ, Thực ra thời một ngày chính-trị xã-hội còn có, thời pháp-luật chẳng những không có lẽ nào bỏ được, mà qui-tắc của pháp-luật, càng thấy xu-thế thêm nhiều. Xã-hội tiến-bộ, việc người càng nhiều, thời những qui-tắc của sự hành-vi nhu-yếu, cũng nhân đấy mà thêm nhiều. Pháp-lệnh phân-phiền, là cái điều đáng sợ cho những nhà luận-chính từ xưa đến nay, nhưng ở về thời-đại mà sinh-hoạt xã-hội hoạt-động ngày tiến không thôi, qui-tắc pháp-luật phải thêm nhiều cũng là một việc không sao tránh khỏi. Thử xem xét những các sách như pháp-qui đại-toàn của các nước, cái nội-dung há chẳng phải có cái hiện-tượng năm nào cũng gia thêm sao? Nói theo nghĩa rộng, tăng gia như thế, tức là ứng với những điều yêu-cầu cần cho việc sinh-hoạt trong xã-hội, lại có thể nói rằng: ấy là cái biểu chứng xã-hội tiến-bộ phát-đạt, chứ chẳng nên lấy làm lạ.

Lại có người nói: pháp-luật là một cái đặc-sản của tư-bản chủ-nghĩa dùng để tổ-chức xả-hội,

chuyên dề ủng-hộ cái điều lợi - ich giai-cấp tư-sản cùng giai-cấp thống-trị mà đặt ra, bởi vậy theo như cách tổ-chức xã-hội của xã hội chủ-nghĩa, thời pháp-luật là đồ vô dụng. Giải-thích như vậy là giải-thích theo pháp-luật nghĩa hẹp, chứ không phải giải-thích theo cái bản-tinh của pháp-luật nghĩa rộng. Pháp-luật là cái yếu-kiện cho việc sinh-hoạt của xã-hội, cho nên không cứ là tổ-chức xã-hội theo cách thế nào, thời pháp-luật vẫn cứ còn mãi, chẳng những chỉ ở xả-hội của tư-bản chủ-nghĩa mà thôi đâu. Ở trong xã - hội tư-bản chủ-nghĩa đời nay, thực có rất nhiều pháp-luật vì riêng bảo-hộ đặc-quyền cho nhà tư-bản mà thiết-lập ra ; nhưng điều ấy chẳng qua là cái kết-quả của bọn thống-trị giai-cấp lợi-dụng pháp-luật, chứ không phải bản-thân pháp-luật chỉ có cái đặc-tính bảo-hộ cho tư-sản giai-cấp đâu. Sau khi tư-bản chủ-nghĩa đã mất rồi, thời đổi ra cách tổ-chức xã-hội theo xã–hội chủ-nghĩa. khi ấy qui-tắc pháp - luật tự-nhiên phải thay đổi, đối tượng của phát-luập tự nhiên phải biến-động, nhưng mà pháp-luật thực ra thời trước sau vẫn cứ phải tồn-tại. Gần nay các nước bên Âu-Mỹ, vì giai-cấp thống-trị phải nhượng-bộ cho cuộc xã-hội vận-động ít nhiều, mà cũng có ứng-dụng nguyên-tắc xã-hội chủ-nghĩa ở các vấn-đề, như xã-hội cải-cách, lao-công bảo-hộ, công-nghiệp tổ-chức, nhân thế mà đặt thêm nhiều pháp-qui. Thử tưởng-tượng quốc-gia xã-hội mà hoàn toàn đổi ra tổ-chức theo xã-hội chủ-nghĩa. vậy thời cái kết quả của sự bỏ

hết chế-độ tài-sản tư-hữu là một bộ-phận lớn trong dân-luật, tất nhiên là phải bỏ đi cả. Nhưng mà một bộ-phận trong dân-luật ấy, cũng không thể nói rằng là phế-trừ hết cả, bởi vì trong ấy cũng có những điều qui-định thuộc về quan-hệ người ta đối với nhau, ở xã-hội tổ-chức theo xã-hội chủ-nghĩa, vẫn cứ còn phải cần đến luôn. Nói về một phương-diện khác thời tư-bản đem làm của công, phân-phối công-định, việc làm rất phiền, phải cần có qui-tắc đặt riêng, bởi vậy cái xã-hội theo xã-hội **chủ-nghĩa** sau khi đã thành-lập, tất nhiên phải **chế ra nhiều** điều pháp-qui mới, cái số lượng có lẽ so với cái xã-hội theo tư-bản chủ-nghĩa, có thêm mà không bớt, đều ấy ta cũng có thể tưởng-tượng được. Hiện nay xã-hội nước Nga thực-hành chủ-nghĩa cọng-sản, đã chẳng hay bỏ pháp-luật mà lại còn sinh ra rất nhiều pháp-qui mới, ấy là một cái lệ chứng rõ ràng vậy.

Đem những điều yếu-điểm thảo-luận ở trên nói tóm cả lại, thời chúng ta đối với những điều quan-hệ của pháp-luật với xã-hội, có thể tìm được một cái kết-luận giản đơn. Pháp-luật là cái yếu-kiện của xã-hội sinh-hoạt, cần phải theo trình-độ xã-hội tiến-hóa mà tiến-hóa lên. Pháp luật là để qui-luật việc xã-hội sinh-hoạt, nhưng nếu qui-tắc của pháp-luật mà không thích ứng với điều yêu-cầu của xã-hội sinh-hoạt, thời phải mất cái lý-do tồn tại. Bởi thế biến đổi pháp-luật ở trong chính-trị xã-hội đã tiến-bộ, điều ấy là một cái sự-nghiệp rất trọng-yếu.

TỪ-KHẢO.

Bổ-sung : Thêm vào cho đủ, cũng như bổ-túc

Bất-động sản những sản vật không thể di động được, như nhà, đất ruộng, (immeuble), trái lại là động-sản (meuble

Bao-quát : bao hàm rất rộng rãi.

Chuyên-trị : chuyên nghiên cứu một môn học, hay chuyên làm một nghề gì.

Chước lượng : châm chước cho vừa phải

Chủ-chỉ : cái ý nghĩa chủ-yếu

Chế định-pháp : pháp-luật do các cơ-quan lập-pháp định ra.

Cẩu-hợp: hợp lại một cách cẩu thả, không bền chặt.

Công hải : chỗ biển chung, không thuộc về nước nào cả.

Động từ : chữ dùng để nói các sự-vật, như những chữ nói, đi, làm v v . . (verbe)

Dị-điểm : chỗ khác nhau.

Điều-lý : mạch lạc, tằng thứ.

Điều văn trừu-tượng : những điều ván không chỉ rõ những việc thực-tại (abstrait)

Hàm-hỗn : bao hàm nhiều cái lộn xộn

Hậu-thuẫn : cái khiên (bouclier) để che chở ở sau

Hậu viện : quân cứu viện ở sau

Hiệu lực : cái sức sinh được hiện quả (efficacité).

Huyền-học : cái khoa học huyền ảo, cao xa như học-thuyết Lão-tử, Trang-tử (Métaphysique).

Khoa-luật khoa luật của đạo đức nghĩa là những điều qui-định của đạo-đức (préceptes de morale).

Lệ-ngoại : những cái gì ở ngoài công-lệ, không thường (exeption).

Lĩnh-hải : chỗ mặt biển thuộc về phần một nước nào

Nhận-định : thừa nhận cho.

Phán-lệ-pháp : phán lệ là những cái lệ trước (antécédent) mà nhà thẩm phán thường theo để phán-quyết một việc tố-tụng gì. Phán lệ-pháp tức là những pháp-luật tạo thành bởi những phán-lệ ấy

Pháp-hệ : hệ-thống của pháp luật, phàm pháp luật một nước là gốc ở pháp-luật đời xưa hoặ pháp-luật nước khác, trực tiếp hoặc gián-tiếp thừa thụ các pháp-luật ấy, thành một pháp-hệ (système).

Pháp gia-pháp : Pháp-luật nguồn gốc ở trong các học-thuyết của nhà pháp-luật học.

Pháp điển : bộ pháp luật hệ-trọng, gồm hết cả các qui-tắc cùng một tính chất 'code'.

Phân-p iền : chia ra nhiều mối phiền tạp.

Quảng-phiếm : rộng rãi không có bờ cõi nhất định

Quán-tập pháp : nói về thứ pháp luật căn cứ ở tập-quán.

Quyền-năng : nói về cái quyền lực và năng-lực của pháp-luật.

Chế-tài : là chế ngự và tài-ức, nghĩa là bắt buộc và đè nén.

Tính năng : cái năng-lực tự-nhiên mà có.

Thị-phủ : xã-hội chính-trị thời cổ đại như ở Hy-lạp (cité).

Trình-hạn : cái hạn-độ, cái giới-hạn.

Tài-phán : cũng như thẩm-phán, xét xử sự tranh-tụng, hoặc tranh nghị của hai bên.

Thủ tài : lấy tài liệu để làm (pháp luật)

Thủ-tục : cũng nghĩa như trình-tự, nghĩa là cái qui-tắc và thứ tự để làm một việc gì.

Tư liệu : cũng như tài-liệu.

Trình-tự công-thức : cái trình tự theo cách-thức thông-dụng.

Thống-tắc : cái nguyên-tắc gồm cả

Tích-cực : nguyên danh từ điện học (positif) ; nghĩa thường là có tính chất kiến thiết, tiến hành.

Tiêu cực : (négatif,) nghĩa thường là có tính chất phá hoại, bảo-thủ, hoặc đề phòng.

Uyên nguyên : là nguồn gốc.

Viện-cứ : cái chứng cứ viện tới.

Xã hội sinh hoạt : sự sinh hoạt trong xã hội.

Xã hội phản-động : nếu mình làm một việc gì trái với trật-tự xã-hội thì xã hội phải phản động, ví như mình giết người, thì cái phản-động của xã hội tức là khoa cái hình phạt tương-đương.

R.F.

QUAN-HẢI TÙNG-THƯ

Sách QUAN-HẢI TÙNG-THƯ bán tại :

Hanoi. — Cát–thành 3. Rue du Chanvre
Nhật-nam, 117, Rue du Chanvre,
Haiphong. — Học-hải, 10 Rue de Metz
Nam-Tân 84, B^d, Bonnal
Đoàn-văn-Hiếu, 11, Rue Doumer
Vinh. — Tam-kỳ thư-quán, Avenue maréchal Foch
Tourane. — Trung-tân, Rue Verdun
Mỹ-tho — Chiêu-anh thư-quán, (près marché)
Cần-thơ. — Hồng-đức thư-cục, 38 B^d Sainte Noy
Ca-mau. Hồng-anh thư-quán

NHẬT-NAM THƯ-QUÁN *117, Hàng-gai, Hanoi* (1)

1. — Tiếng-sấm đêm-đông	giá 0$50
2. — Bóng-hiệp hồn-hoa	0$40
3. — Giấc-mộng nàng-Lê	0$60
4. — Bia của-ai	0$30
5. — Cái nạn văn chương	0$35
6. — Nước-hồ-gươm	0$20
7. — Sống-chết vì tiền	0$30
8. — Sư-hổ-mang	0$30
9. — Ngũ-hoa-kiếm	0$72
10. — Hán-sở tranh-hùng	0$12
11. — Gươm-cứu-khổ	0$12
12 — Học-chữ-tây và tiếng tây	0$25
13. — Bể tình nổi sóng	0$30
14. — Hồ-hải duyên-văn	0$20
15 — Gia lễ chỉ-nam	0$50
16 — Bạn ngày xưa	0$08
17 . — Việt-Thanh chiến sử	0$20

---

(1) Có bán tại hiệu Vân-hòa, Rue Gia-long, Huế

QUAN-HẢI TÙNG-THƯ

Bắt đầu từ Janvier 1929, *Quan-hải tùng-thư* đặt lệ mua năm. Mỗi năm xuất bản 12 quyển thường, dày từ 40 đến 60 trang, giá 0$20 một quyển. Mua cả năm (12 quyển) thì trả 2$50 (có cả tiền cước ở trong). Mỗi năm lại xuất bản thêm 4 quyển đặc-biệt dày từ 90 đến 110 trang, giá 0$40, cả 4 quyển giá 1$50. Ai mua năm cả hai thứ thì phải trả 4$00

Các ngài có lòng chiếu cố mua năm thì xin gởi thơ và mandat về cho

ĐÀO-DUY-ANH — HUẾ

Những sách sẽ xuất bản, xin xem trong bìa thứ hai.

Ai muốn mua sách của *Quan hải tùng-thư*

từ 3$00 rở lên xin tính bớt 10 %.

từ 5$00 trở lên xin tính bớt 20 %.

từ 10$00 trở lên xin tính bớt 25%.

(Ở xa xin gửi tiền cước)

PHỤ-NỮ TÙNG-SAN

PHỤ NỮ TÙNG SAN chuyên nghiên-cứu về các vấn đề giáo-dục, chức-nghiệp, đạo-đức, kinh-tế, xã-hội của đàn bà, xuất bản những sách luận thuyết và tiểu-thuyết, hoặc biên-soạn, hoặc dịch thuật, về các vấn-đề kể trên. Sách dày từ 45 đến 50 trang, giá 0$20. Mua hạn 10 quyển thì 2$00. Mỗi tháng xuất bản 1 hoặc 2 quyển. Các sách của P. N. T. S. đều là những sách có giá-trị, các chị em mà muốn nghiên-cứu để mở mang trí thức, các chị em mà muốn sinh hoạt ở đời này cho đầy đủ, thì phải nên mua sách của P. N. T. S. Gởi thơ và mandat cho Cô

TRẦN-THỊ NHƯ-MÂN

Văn-hóa — Đường Gia-long, HUẾ